



**COVID19**

**LE BOULEVERSEMENT DE  
L'ÉCONOMIE  
CONTRACTUELLE ET LA  
CRISE DU COVID-19 :**

**QUE POURRAIT  
INVOQUER  
LE LOCATAIRE  
POUR SOLLICITER LA  
DIMINUTION DU LOYER?**

## TABLE DES MATIERES

I. Introduction.....	1
II. Le principe de la convention-loi ou la force obligatoire du contrat .....	2
a) Les limitations légales .....	2
i. Le pouvoir de révision des tribunaux.....	2
ii. L'application immédiate au contrat en cours .....	3
b) Les limitations judiciaires .....	3
III. Modification conventionnelle .....	3
IV. Quelques mécanismes juridique visant à obtenir la révision du loyer .....	3
a) Le droit commun du bail: la destruction partielle de la chose louée .....	3
i. Rappel théorique .....	3
ii. Un cas d'application: le cas du locataire commercial et la crise sanitaire et économique du covid-19 .....	4
b) Le mécanisme légal de la révision du loyer.....	7
i. Principes .....	7
ii. La révision amiable du loyer .....	7
1) Qui peut la demander ? .....	7
2) Quand peut-on la demander ?.....	7
3) A quelles conditions ? .....	8
4) Quand prend effet la révision du loyer ? .....	8
iii. La révision judiciaire du loyer .....	8
1) Qui peut la demander ? .....	8
2) Quand peut on la demander ? .....	8
3) A quelles conditions? .....	8
4) La décision du juge .....	8
5) Quand prend effet la révision du loyer ? .....	9
c) L'imprévision .....	9
i. De Lege Lata .....	9
1) Définition .....	9
2) Une thèse rejetée en droit belge .....	9
3) Vers une admission en droit belge ? .....	9
ii. La clause de Hardship : un remède contractuel .....	10
iii. De Lege Ferenda : une consécration expresse en droit belge .....	11
d) L'abus de droit .....	11
i. Définition .....	11
ii. Fondement de son admission en droit belge .....	11
iii. L'abus de droit : fonction modératrice ou correctrice ? .....	12
1) Une fonction d'abord modératrice .....	12
2) Vers une fonction correctrice/modificatrice ?.....	12
iv. Les critères de l'abus de droit .....	13
v. Les sanctions de l'abus de droit .....	14
V. En Résumé : .....	15
a) L'évènement imprévu rend impossible l'exécution des obligations contractuelles.....	15
b) L'évènement imprévu rend plus difficile ou onéreux l'exécution des obligations contractuelles .....	15

05 MAI 2020

# LE BOULEVERSEMENT DE L'ÉCONOMIE CONTRACTUELLE ET LA CRISE DU COVID-19 : QUE POURRAIT INVOQUER LE LOCATAIRE POUR SOLLICITER LA DIMINUTION DU LOYER?

## I. Introduction

La crise sanitaire du Covid-19, qualifiée de pandémie, « fait entrer l'économie mondiale en récession » [1].

La lutte contre la propagation du coronavirus a contraint nombre d'Etats à prendre des mesures réglementaires ayant pour effet de restreindre drastiquement l'exercice de l'activité économique.

Ainsi par arrêté ministériel daté du 18 mars 2020, abrogé [2] puis modifié [3] par deux arrêtés ministériels, la Belgique a adopté une série de mesures d'urgence visant à endiguer la propagation du Covid-19.

Au nombre des restrictions et mesures prises par la Belgique, la fermeture de la plupart des commerces et magasins.

Dans le contexte sanitaire et économique actuel, de nombreuses entreprises se retrouvent confrontées à des obligations contractuelles dont l'équilibre a été rompu.

Cet équilibre contractuel peut trouver la cause de son bouleversement dans le fait du prince ou encore par la détérioration de la situation économique des parties engendrée par des événements extérieurs et imprévisibles.

Ce bouleversement de l'économie contractuelle, plus classiquement dénommé imprévision, a fait couler beaucoup d'encre et nourri de nombreuses réflexions doctrinales et jurisprudentielles.

La question, qui demeure plus que jamais d'actualité peut se poser, selon les termes empruntés au professeur C. BIQUET-MATHIEU :

« Que faut-il décider lorsque par suite de la survenance de circonstances nouvelles et imprévisibles, l'équilibre économique du contrat se trouve bouleversé au point que son exécution devient beaucoup plus onéreuse, voire ruineuse, pour une partie ? » [4].

Reformulée dans le contexte de la présente réflexion, il conviendra de s'interroger si un preneur, lié à un contrat de bail, peut contraindre son bailleur à renégocier les engagements souscrits en cas de survenance d'un événement extraordinaire, imprévisible au moment de la naissance du contrat et qui crée un profond « déséquilibre des prestations réciproques » [5].

Abordé généralement sous la thématique de l'imprévision, le déséquilibre contractuel né de la survenance de circonstances nouvelles et imprévisibles ne fait pas en droit belge l'objet d'une réglementation spécifique et encore moins harmonieuse.

Il s'agira dans la présente note de rappeler les contours et la portée de quelques mécanismes juridiques correcteurs qui pourrait être invoqués/utilisés par le locataire pour tenter de rétablir l'équilibre contractuel et renégocier le contrat.

## II. Le principe de la Convention-loi ou la force obligatoire du contrat

Le principe de la convention-loi, plus communément désigné la force obligatoire du contrat, est consacré par l'alinéa 1er de l'article 1134 du Code civil lequel dispose que « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ».

Taduit par la locution latine, *pacta sunt servanda*, «le principe de la convention-loi a essentiellement deux conséquences:

- d'une part, une partie ne peut modifier les termes de la convention ou s'y soustraire en dehors des cas prévus par la loi, même si la modification est peu importante;
- d'autre part, la convention s'impose au juge, qui ne peut dispenser les parties ou l'une d'elles de l'exécuter, même partiellement, en modifier la teneur, ou y ajouter des clauses ou des conditions, en dehors des cas prévus par la loi. Cette règle peut être étendue à toute autorité » [6].

Le principe de la force obligatoire des contrats a longtemps été fondé sur la « doctrine de l'autonomie de la volonté : selon cette conception exclusivement volontariste du contrat, le législateur ne pourrait qu'entériner la force obligatoire de l'accord des parties qui est la résultante de leurs volontés individuelles. » [7].

Le principe de la convention-loi prime à ce point que la Cour de cassation [8] considère que le juge ne peut même pour des raisons d'équité, modifier d'office ou à la demande d'une partie, la teneur de leurs obligations contractuelles. « L'équité ne peut être une raison suffisante pour affranchir une des parties du respect de la convention ».

Dans les contrats pourvus d'un contenu obligationnel tel que dans le contrat de bail où le locataire a l'obligation de payer le prix du loyer, le principe de la convention-loi impose au débiteur, le locataire, l'obligation d'exécuter celle-ci et le créancier ne peut exiger de celui-ci une prestation différente de celle qui avait été convenue.

Au terme des conséquences découlant du principe de la convention-loi, les parties s'avèrent en principe tenues aux obligations souscrites par devers leur contrat de bail et l'une d'entre elles ne peut prétendre modifier unilatéralement l'accord commun.

Le loyer demeure dès lors d'application pendant la durée du contrat initial ainsi que tout au long de ses prorogations ou renouvellements ultérieurs.

Toutefois, le principe de la convention-loi n'est pas absolu et ne saurait s'imposer comme un dogme [9].

Le principe de la convention-loi connaît des atteintes et limitations édictées tantôt par le législateur tantôt par la jurisprudence.

### a. Les limitations légales

#### i. Le pouvoir de révision des tribunaux

Le législateur, sous le couvert de l'article 1244, alinéa 2, du Code civil autorise le juge à accorder au débiteur, malheureux et de bonne foi, un délai de grâce ou des modalités particulières pour accomplir les obligations en souffrance.

## ii. L'application immédiate au contrat en cours

Lorsque le législateur édicte une loi d'ordre public, cette dernière s'applique aux contrats en cours.

« *L'intérêt général prend le pas sur les intérêts particuliers des parties à voir leurs prévisions contractuelles préservées* » [10].

Le législateur pourrait ainsi adopter une disposition légale d'ordre public venant spécifier des modalités particulières sur les baux en cours

### b. Les limitations judiciaires

Au nombre des limitations judiciaires pertinentes à la présente analyse, retenons seulement l'interdiction pour l'une des parties au contrat de commettre un abus de droit.

De manière constante, la Cour de cassation consacre formellement que « *le principe de l'exécution de bonne foi des conventions, consacré par l'article 1134, du Code civil, interdit à une partie à un contrat d'abuser des droits que lui confère celui-ci* » [11].

## III. Modification conventionnelle

Tel que le consacre l'article 1134, alinéa 2 du Code civil, les parties peuvent révoquer ou modifier leur contrat de commun accord ou pour les causes que la loi prévoit si elles le souhaitent.

A l'exception des baux commerciaux et ceux de résidence principale qui font l'objet d'un régime spécifique en matière de révision [12] de loyer, aucune disposition légale ou réglementaire n'interdit les parties de modifier le loyer soit par la conclusion d'un nouveau contrat de bail soit par le biais d'un avenant.

« *En droit commun, les parties ont toute latitude de modifier à tout moment, de commun accord, les modalités de leur contrat, et notamment le loyer* » [13].

## IV. Quelques mécanismes juridiques visant à obtenir la révision du loyer :

### a. Le droit commun du bail : la destruction partielle de la chose louée

#### i. Rappel théorique

Sans préjudice de certains mécanismes légaux particuliers, outre les règles consacrées par le droit commun des obligations, le droit commun du bail consacre des hypothèses précises autorisant le locataire à solliciter une diminution du prix du loyer.

Au nombre des situations/hypothèses visées par le droit commun du bail :

- La perte partielle de la chose louée (Art. 1722 du Code civil);
- L'exécution par le bailleur de travaux durant plus de quarante jours (Art. 1724 du Code civil) ;
- L'inexécution par le bailleur d'une de ses obligations ;
- Le trouble de jouissance par suite d'une action concernant la propriété des lieux loués (Art. 1726 du Code civil);

Nous n'évoquerons dans la présente note que l'hypothèse consacrée par l'article 1722 du Code civil.

Selon l'article 1722 du Code civil, « *si, pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ; si elle n'est détruite qu'en partie, le preneur peut,*



*suivant les circonstances, demander ou une diminution du prix, ou la résiliation même du bail. Dans l'un et l'autre cas, il n'y a lieu à aucun dédommagement ».*

La disposition susmentionnée est une application particulière de la théorie des risques, laquelle, « dans une hypothèse d'impossibilité partielle (ou totale) [14] à une cause étrangère libératoire [15] », a pour effet, au choix du locataire, soit de le libérer du contrat, soit de lui permettre d'obtenir une diminution du prix du loyer.

La cause étrangère libératoire (le cas de force majeure) doit ainsi emporter la destruction totale ou partielle de la chose louée.

*« La doctrine et la jurisprudence avaient déjà été amenées à préciser la notion de « perte de la chose louée » visée par cette disposition légale, en indiquant qu'il s'agissait de l'hypothèse dans laquelle la jouissance telle que les parties l'ont voulue en contractant, compte tenu de la destination donnée dans le contrat, n'est plus possible. Elle englobe tant la perte matérielle qui est la conséquence d'événements naturels (tempête, foudre, inondation, ...) que la perte juridique (acte de l'autorité publique empêchant la jouissance des lieux conformément au bail, arrêté d'expropriation, ...) » [16].*

La perte sera considérée comme totale lorsque la jouissance de la chose louée est devenue impossible et ce conformément à la destination contractuellement prévue par les parties. Au demeurant, la perte totale de la chose louée n'implique aucunement la destruction entière de la chose louée [17].

*« Il y aura par contre perte partielle, lorsqu'une partie seulement de la chose louée devient impropre à l'usage auquel elle est destinée » [18].*

En résumé, au terme de l'article 1722 du Code civil :

- en cas de destruction (perte) totale de l'immeuble loué, le bail est « résilié » de plein droit (Alinéa 1) ;
- en cas de destruction (perte) partielle de l'immeuble, le locataire dispose d'une option consistant à demander au juge:
  - soit la diminution du prix du loyer ;
  - soit la résiliation du contrat de bail.

## **ii. Un cas d'application : le cas du locataire commercial et la crise sanitaire et économique du covid-19**

Imaginons l'entrepreneur dont les activités commerciales sont à l'arrêt à la suite des mesures de fermeture qui lui ont été imposées par le gouvernement dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus.

Imaginons ensuite qu'à la suite de la reprise de ses activités commerciales, l'entrepreneur connaît une baisse drastique de ses activités économiques en raison d'une crise financière en Belgique.

La situation, non hypothétique, et visant nombre d'entreprises, autorise à s'interroger si le locataire d'un bail commercial peut invoquer la crise sanitaire et économique du covid-19 pour solliciter de son bailleur une diminution du prix du loyer en invoquant le dispositif de l'article 1722 du Code civil.

La réponse n'est pas aisée et relevera au cas par cas de l'appréciation souveraine du magistrat.

Le juge devra examiner si les événements invoqués ont pour effet de rendre la jouissance de la chose louée, totalement ou partiellement, impossible.

Il faut à notre sens distinguer deux périodes.

- Période contemporaine aux mesures restrictives des activités commerciales

Il nous paraît évident que pour cette période, l'entrepreneur, confronté à une impossibilité provisoire de jouir de son bail commercial (hypothèse d'une « *perte juridique temporaire* » [19]), bénéficie, outre de la faculté d'invoquer l'effet suspensif de la force majeure que constitue le fait du prince, le droit d'option offert par l'article 1722 alinéa 2 du Code civil.

Néanmoins, à notre sens, la force majeure suspensive ne sera valablement invoquée que lorsque la « *perte juridique temporaire* » est totale, le locataire commercial étant dans l'impossibilité totale de jouir de la chose louée.

Lorsque la perte juridique temporaire est partielle, le locataire peut-il invoquer le bénéfice de l'article 1722 du Code civil et solliciter une diminution de loyer ?

On songe notamment au restaurant qui bien que ne pouvant plus accueillir de clients peut maintenir des activités de livraison de repas.

A notre avis, l'article 1722 alinéa 2 du Code civil trouve à s'appliquer [20] en pareille hypothèse.

En ce sens, certains auteurs écrivent que :

*« Certaines circonstances rares, dues au cas fortuit ou à la force majeure, indépendantes par conséquent de la volonté du preneur, peuvent l'empêcher de jouir de l'immeuble (ex. : ordre de l'autorité en période de troubles). Cette situation est généralement assimilée à la destruction totale. Elle entraîne la résolution du bail de plein droit lorsque la privation de jouissance est totale et définitive, et sa suspension si elle n'est que passagère.*

*Lorsqu'elle est partielle, permanente ou temporaire, le preneur peut demander une diminution du prix ou la résolution du bail [21] » [22].*

Dans l'exemple fourni et relatif à une jouissance partielle des lieux loués, nous assumons la conviction [23] que le locataire commercial est éligible à solliciter une réduction du loyer et ce conformément à l'article 1722 alinéa 2 du code civil.

Notre exemple vise ainsi l'hypothèse où « *une partie de la chose donnée en location peut être conservée sans dépenses exagérées* », une alternative est (ainsi) [24] offerte au preneur qui dispose seul de cette option : soit solliciter la « *résiliation* » (« *dissolution* ») du bail ; soit postuler une diminution de loyer » [25].

- Période postérieure au confinement et l'autorisation de reprise d'activités

Pour la période relative à la reprise de l'activité commerciale, le locataire peut-il invoquer la crise financière pour obtenir le bénéfice de l'article 1722 du Code civil et solliciter une réduction de loyer ?

Une réponse catégorique nous paraît malaisée et délicate. Dans cette hypothèse, le locataire commercial qui bénéficie en principe de la jouissance totale des lieux loués, peut invoquer les conséquences économiques de la perte de jouissance temporaire outre la crise financière.

Pour rappel, l'article 1722 du Code civil trouve à s'appliquer dès lors que la perte (matérielle ou juridique) de la chose louée entraîne la privation de la jouissance de la chose louée compte tenu de la destination convenue entre les parties [26].

Certains auteurs postulent que « le locataire commerçant serait fondé à solliciter une réduction de loyer lorsque d'importants travaux de voirie rendent plus malaisé l'accès à son établissement » [27].

La Cour de cassation semble admettre ce raisonnement [28].

Dans un litige opposant un locataire et un bailleur commercial, ce dernier avait sollicité en justice le paiement d'arriérés de loyers et charges, la résolution du bail aux torts du preneur outre la condamnation du locataire au paiement d'une indemnité de relocation.

Le locataire au moyen de sa défense avait invoqué la baisse de son activité commerciale consécutive aux travaux exécutés dans le quartier.

Le Juge du fond avait débouté le bailleur de ses prétentions aux motifs que « les travaux ont entraîné des désagréments indéniables dans le quartier ....., et qu « il est probable que la situation financière de S... E... a dû être obérée par les travaux ..." et que le passage de la clientèle devant le magasin a "indéniablement dû être perturbé par les travaux dans ses environs immédiats..."

La Cour de cassation tiendra le raisonnement suivant :

*« la résiliation d'un contrat de bail, sur pied de l'article 1722 du code civil, implique soit que la perte matérielle ou juridique de la chose louée soit totale, soit, si la perte est partielle, que le preneur demande la résiliation; qu'il n'y a perte de la chose louée qu'en cas d'impossibilité de donner au locataire la jouissance promise dans le contrat de bail;*

*(...)  
le jugement attaqué et le jugement interlocutoire du 11 décembre 1991 auquel il se réfère, lequel relève que les travaux n'ont entraîné que des désagréments, qu'ils*

*n'ont qu'influencé défavorablement l'activité commerciale, qu'ils n'ont fait qu'obérer la situation financière, qu'ils n'ont fait que perturber le passage de la clientèle devant l'immeuble loué; qu'ainsi, le jugement attaqué décide clairement que si la jouissance de la chose louée a été réduite, l'activité commerciale s'est cependant poursuivie, ce qui implique que la perte juridique de la chose, loin d'être totale, n'a été que partielle [29].; d'où il suit que le jugement attaqué, en prononçant la «résiliation» de plein droit du contrat de bail, viole l'article 1722 du code civil » [30].*

Si dans le cas d'espèce précité, la Cour de cassation écarte la résiliation fondée sur pied de l'article 1722 alinéa 1er du Code civil, sa conclusion semble néanmoins admettre que la poursuite d'une activité commerciale obérée dans sa situation financière par l'exécution des travaux dans le quartier constitue une perte juridique partielle de la chose louée.

Par analogie, le locataire commercial peut-il invoquer la détérioration de son activité commerciale, compte tenu de la crise économique, comme étant constitutif d'une perte juridique de la chose louée, justifiant l'invocation du droit d'option qui lui est offert par l'article 1722 du Code civil ?

Une brèche semble entrouverte par l'arrêt précité de la Cour de cassation et nous nous y engouffrons en établissant qu'une réponse affirmative nous paraît envisageable dès lors que la Cour de cassation semble admettre que la survenance d'un cas de force majeure qui entrave la poursuite d'une activité commerciale implique la perte juridique partielle de la chose louée.

Partant, la désaffectation d'un commerce à la suite d'une crise financière particulière consécutive d'un événement de force majeure telles les conséquences économiques d'une pandémie



mondiale constitue à notre sens une circonstance nouvelle autorisant l'application de l'article 1722 du code civil.

Il a ainsi déjà été décidé que :

*« La désaffectation d'un quartier ensuite de travaux et la perte de clientèle qui en est la conséquence constituent des circonstances nouvelles justifiant une réduction du loyer par application de l'article 6 de la loi sur les baux commerciaux. La diminution du chiffre d'affaires du locataire est un critère permettant d'évaluer la perte de clientèle (et, de là, de déterminer la valeur locative normale) dès le moment où elle ne résulte pas du seul fait du preneur » [31].*

## **b. Le mécanisme légal de la révision du loyer**

### **i. Principes**

*« La révision a pour objet de permettre aux parties d'adapter leur convention en fonction de circonstances nouvelles objectives « qui influencent durablement la valeur locative d'un immeuble (...), mais qui n'étaient pas présentes lors de la fixation du loyer et qui se sont produites depuis, de sorte que l'on ne pouvait en tenir compte lors de la fixation du loyer » [32].*

Plus précisément, la révision est un mécanisme légal, institué par des dispositions particulières et applicables uniquement aux baux commerciaux et de résidence principale, qui permet aux parties de solliciter la modification du loyer initialement convenu en raison de la survenance d'évènements postérieurs à la conclusion du bail ou de son renouvellement et susceptibles d'affecter la valeur locative du bien.

*« Le droit à la révision ne peut s'exercer qu'à l'expiration d'une période de trois ans. La révision du loyer peut intervenir soit de commun accord, soit à l'intervention du juge. Dans les deux cas, cette révision est soumise à des conditions de délais » [33].*

### **ii. La révision amiable du loyer**

Les règles applicables en la matière, bien que justifiant de fondements légaux différents, sont pratiquement identiques pour le bail commercial et le bail de résidence principale.

#### **1) Qui peut la demander ?**

La révision du loyer à l'amiable peut intervenir à l'initiative du bailleur ou du locataire qui en fait la demande à l'autre partie.

#### **2) Quand peut-on la demander ?**

L'accord amiable sur la révision du loyer doit intervenir dans un délai fixé impérativement par les dispositions légales respectivement applicables au bail commercial et au bail de résidence principale.

Une révision du loyer à l'amiable doit ainsi intervenir entre le neuvième et le sixième mois précédant la fin d'un triennat.

La disposition relative au délai d'accord amiable est impérative, ce qui a pour effet de frapper de nullité toute révision intervenue en dehors de la période susmentionnée.

Cependant, *« cette nullité n'est pas d'ordre public et le juge ne pourrait la soulever d'office. Seules les parties pourraient s'en plaindre : la condition du délai vise uniquement à garantir au preneur une réelle liberté contractuelle quant à la révision » [34].*

La loi ne subordonne pas la validité de l'accord de révision amiable du loyer à la rédaction d'un écrit. Ce dernier sera néanmoins recommandé pour des raisons probatoires.

Il convient néanmoins d'observer que lorsque les parties parviennent à un accord sur la révision du loyer, en dehors du délai légal, l'exécution de cet accord, qui déroge à une disposition légale impérative, ne peut être obtenue en justice [35].

### 3) A quelles conditions ?

Mis à part l'exigence quant aux délais, la loi n'impose aucune condition de fond aux parties pour la révision amiable du loyer *a contrario* de la révision judiciaire.

Le bailleur et le preneur peuvent donc librement fixer de commun accord le prix du nouveau loyer suivant le principe de la liberté contractuelle.

### 4) Quand prend effet la révision du loyer ?

Le loyer révisé produit ses effets à compter du premier jour du triennat suivant, l'ancien loyer demeurant exigible jusqu'alors.

#### iii. La révision judiciaire du loyer

##### 1) Qui peut la demander ?

Si les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord et à convenir d'une révision du loyer à l'amiable, elles peuvent demander la révision devant le juge de paix du lieu de situation de l'immeuble.

##### 2) Quand peut-on la demander ?

L'action en révision judiciaire ne peut être intentée qu'entre le 6ème et le 3ème mois précédant la fin d'un triennat.

L'action ne pourra ainsi être intentée que pendant les trois derniers mois du triennat en cours.

### 3) A quelles conditions ?

Le juge pourra autoriser la révision du loyer pour autant qu'il soit démontré que :

- la valeur locative de l'immeuble a augmenté ou diminué en raison de circonstances nouvelles ;
- la variation de la valeur locative est de 20 % minimum.

Ni la loi ni les travaux préparatoires ne définissent la notion de «circonstances nouvelles».

Le projet de loi relevait, s'agissant des circonstances nouvelles, «*la charge des réparations immobilières, les modifications de la valeur des immeubles, du niveau général des prix, du mouvement général des affaires, de la valeur du quartier ou de l'emplacement*», mais que le législateur a finalement préféré une formule plus générale susceptible d'englober un plus large éventail de situations » [36]

Ce sont « des circonstances objectives non imputables au fait personnel du bailleur ou du preneur, qui n'existaient pas lors de la dernière fixation du loyer et n'eut pas non plus pu être prises en considération à ce moment » [37].

#### 4) La décision du juge

Dans tous les cas, le juge statue en équité.

« Même s'il est satisfait aux conditions légales, le juge ne doit pas obligatoirement adapter le loyer dans la mesure des modifications intervenues.

Il pourrait ainsi refuser l'adaptation du loyer si d'autres éléments d'équité peuvent justifier sa décision » [38].

## 5) Quand prend effet la révision du loyer ?

Le loyer révisé produit ses effets à compter du premier jour du triennat suivant, l'ancien loyer demeurant exigible jusqu'à la décision définitive.

### c. L'imprévision

Manifestation de l'incomplétude contractuelle [39] pour certains, bouleversement de l'économie contractuelle [40] pour d'autres, l'imprévision, ou encore « le souci du maintien de l'équilibre contractuel en cours d'exécution » [41] ont donné lieu à l'élaboration de la théorie de l'imprévision à laquelle le professeur D. PHILIPPE [42] a consacré une thèse remarquable et de nombreux écrits.

« La théorie de l'imprévision postule en effet qu'un contrat pourrait être, malgré le principe de la force obligatoire des contrats, soit résilié, soit modifié dans ses termes, lorsque des circonstances inexistantes au moment de sa conclusion et totalement imprévisibles par les parties, viennent par la suite en bouleverser l'économie au cours de son exécution et provoquer un déséquilibre des prestations réciproques des parties, rendant l'exécution du contrat par l'une de ces parties, non point impossible, mais exceptionnellement difficile ou onéreuse, au-delà de tous les aléas que les cocontractants avaient normalement envisagés, et ceci en dehors de toute faute des parties ou de l'une d'elles » [43].

#### i. De Lege Lata

##### 1. Définition

Le professeur D. PHILIPPE retient de l'imprévision la définition suivante :

« concept qui autorise la révision du contrat en cas de survenance, postérieurement à la conclusion du contrat,

de circonstances présentant les caractéristiques suivantes :

- être non imputables à la partie qui s'en prévaut ;
  - être imprévisibles ;
- avoir pour effet le bouleversement de l'économie contractuelle » [44].

## 2. Une thèse rejetée en droit belge

Les enseignements traditionnels établissent de principe que la théorie de l'imprévision n'est pas admise en droit belge.

La force obligatoire des conventions, caractérisée sous l'adage latin « *pacta sunt servanda* », se voulant un infrangible obstacle répugnant à l'idée que l'équité ou l'écoulement du temps puisse autoriser « le juge à affranchir une partie du contrat devenu déséquilibré ou à le réviser » [45].

Cette intransigeance prétorienne, fondée sur la force obligatoire des conventions, est ainsi résumée :

« La théorie de l'imprévision, si elle a été consacrée par certaines lois particulières, n'est pas un principe de droit commun qui régit toutes les obligations conventionnelles : le Code civil s'inspire tout entier de la doctrine de l'autonomie de la volonté et proclame à l'égard d'un dogme, la force obligatoire et l'intangibilité du contrat ; aux termes de l'article 1134, dont certains auteurs ont souligné à juste titre le caractère énergique, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites » (Civ. Gand, 21 juin 1933, B.J., 1934, col. 48) [46].

## 3. Vers une admission en droit belge ?

« En dépit de diverses tentatives doctrinales de qualité, la jurisprudence s'est, le plus souvent, montrée réfractaire à cette théorie ; une partie importante de la doctrine abonde dans le même sens » [47].

À défaut d'être accueillie de manière générale, le droit belge connaît quelques cas épars d'applications législatives de l'imprévision, il en va notamment en matière de révision de loyers dans les baux commerciaux et les baux de résidence principale.

Nonobstant ces consécutions législatives particulières, certains auteurs ont pu « entrevoir quelques ouvertures dans la jurisprudence de la Cour de cassation de ces dernières années » [48].

Selon D. PHILIPPE, le droit belge admet l'imprévision sur la base de l'abus de droit.

Et l'auteur de citer deux arrêts.

Dans une décision du 30 mai 2013, la cour d'appel de Mons a énoncé :

*« Le principe de l'exécution de bonne foi des conventions s'oppose en outre à ce que le créancier demande la poursuite de la convention initiale, malgré le bouleversement de l'économie contractuelle allant jusqu'à la ruine du débiteur »* [49].

*« Dans un arrêt du 3 février 2014, la cour d'appel de Gand a estimé qu'il y avait abus de droit lorsqu'une partie refusait toute adaptation du contrat ou toute renégociation lorsque la situation du débiteur est devenue sensiblement plus lourde à la suite d'une situation d'imprévision »* [50].

### **ii. La clause de hardship : un remède contractuel**

*« L'altération fondamentale de l'équilibre contractuel est susceptible de faire l'objet de prévision contractuelle au sein de clauses insérées dans le contrat »* [51].

Les parties peuvent ainsi avoir explicitement prévu dans leur convention une clause d'adaptation ou

de renégociation du contrat en raison de la survenance d'évènements nouveaux ou changement de circonstances qui affectent l'équilibre originaire du contrat.

Au rang des clauses de renégociation, on cite volontiers, celles de hardship lesquelles sont définies comme des « *clauses par lesquelles les parties décident à l'avance de renégocier le contrat dans certaines circonstances, le plus souvent à la suite de la survenance d'évènements indépendants de leur volonté (fait du prince, chute de la bourse ou du cours d'une devise, nouvelles taxes, etc.)* » [52].

Les clauses de hardship ont généralement un double champ d'application portant sur :

1) La détermination (définition) de l'aléa ou l'évènement à l'origine du bouleversement de l'économie contractuelle. Cet aléa peut au demeurant être spécifique [53] ou général [54].

2) La délimitation des conséquences liées à la survenance de l'aléa ou l'évènement rompant ou bouleversant l'économie contractuelle. Les clauses peuvent ainsi porter sur :

- une obligation de réviser le contrat dans son intégralité ;
- une diminution de prix ;
- une obligation de renégociation de clauses précises et préalablement déterminées.

Les parties seront néanmoins attentive à la rédaction ou à la mise en oeuvre desdites clauses, ces dernières pouvant s'avérer en pratique délicates.

En tout état de cause, « *lorsque la clause a été bien pensée, elle ne manquera pas de prévoir ce qu'il adviendra si les parties ne sont pas parvenues à une adaptation amiable de leur convention. Diverses issues sont concevables. L'une d'entre elles consiste à reconnaître à chaque partie la possibilité de mettre fin au contrat* » [55].

### iii. De lege Ferenda : une consécration expresse en droit belge

Innovation marquante de l'avant-projet de loi de réforme du droit des obligations du 30 mars 2018, le législateur, entend mettre fin à la posture réfractaire de la jurisprudence et formellement consacrer la théorie de l'imprévision sous la dénomination du changement de circonstances.

De lege ferenda, l'imprévision sera accueillie sous l'égide de l'article 5.76, alinéas 2 à 4 du nouveau code des droits obligations, laquelle disposition consacre que :

« le débiteur peut demander au créancier de renégocier le contrat en vue de l'adapter ou d'y mettre fin lorsque les conditions suivantes sont réunies :

- 1° un changement de circonstances rend excessivement onéreuse l'exécution du contrat de sorte qu'on ne puisse raisonnablement l'exiger;
- 2° ce changement était imprévisible lors de la conclusion du contrat ;
- 3° ce changement n'est pas imputable au débiteur ;
- 4° le débiteur n'a pas assumé ce risque » ;
- 5° la loi ou le contrat n'exclut pas cette possibilité.

Les parties continuent à exécuter leurs obligations pendant la durée des renégociations.

En cas de refus ou d'échec des renégociations dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande de l'une ou l'autre des parties, adapter le contrat afin de le mettre en conformité avec ce que les parties auraient raisonnablement convenu au moment de la conclusion du contrat si elles avaient tenu compte du changement de circonstances, ou mettre fin au contrat en tout en partie à une date qui ne peut être antérieure au changement de circonstances et selon des modalités fixées par le juge. L'action est formée et instruite selon les formes du référé ».

Cette future disposition sera supplétive de la volonté des parties, ces derniers pouvant dès lors aménager leur convention et décider l'insertion d'une clause visant soit à écarter l'application de l'imprévision soit en modaliser les conditions d'application.

### d. L'abus de droit

#### i. Définition

La Cour de cassation définit l'abus de droit comme « l'exercice de droits d'une manière qui excède manifestement les limites de l'exercice normal de ces droits par une personne prudente et diligente. Tel est le cas spécialement lorsque le préjudice causé est sans proportion avec l'avantage recherché ou obtenu par le titulaire du droit. » [56].

#### ii. Fondement de son admission en droit belge

L'interdiction de l'abus trouve son fondement au sein du principe d'exécution de bonne foi des conventions tel que consacré par l'article 1134, al. 3 du Code civil.

Il est admis que « la théorie de l'abus de droit peut aussi être utilisée, dans certains cas, pour corriger un déséquilibre contractuel lié à l'imprévision. En effet, le créancier qui, malgré le bouleversement de l'économie contractuelle à la suite de circonstances nouvelles imprévisibles, refuse de renégocier l'accord initial et continue d'en exiger le respect « allant jusqu'à la ruine du débiteur », commet un « abus de droit » [57].

Dans un arrêt du 21 décembre 2001, la cour d'appel de Liège a ainsi décidé que :

« le principe d'exécution de bonne foi des conventions s'oppose à ce que le créancier,



malgré le bouleversement de l'économie contractuelle que les deux parties pouvaient prévoir, continue d'exiger le respect de l'accord primitif allant jusqu'à la ruine du débiteur (...) une partie poursuivant l'exécution d'un contrat devenu radicalement déséquilibré sans son économie, au grand désavantage du cocontractant pourrait être considérée comme abusant de son droit dans les circonstances précises du cas d'espèce » [58].

La Cour d'appel de Gand a considéré qu'une partie abusait de son droit, dès lors qu'elle sollicitait l'exécution forcée en nature ou par équivalent d'une convention malgré la survenance de circonstances nouvelles et imprévisibles [59].

### iii. L'abus de droit : fonction modératrice ou correctrice ?

#### 1. Une fonction d'abord modératrice

« Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, l'équité, au sens de l'article 1135 du Code civil, ne constitue pas, en soi, un motif suffisant pour permettre au juge d'adapter ou de dissoudre un contrat » [60].

Dans son arrêt du 15 octobre 1987 [61] la Cour de cassation avait censuré une décision rendue par le tribunal civil de Namur le 24 juin 1986 selon laquelle:

« le maintien de la pension alimentaire après le remariage de la [demanderesse] est contraire à l'équité qui, ainsi que le rappelle l'article 1135, est une source de droit [...] ; l'équité est en effet source de droit non seulement lorsque le législateur le précise [...] mais également chaque fois qu'en raison de sa généralité, le droit strict pèse trop lourdement sur les espèces particulières ».

Selon la Cour de cassation, les conventions « doivent être exécutées de bonne foi et sans abus de droit, mais que des considérations d'équité ne sauraient autoriser les juges à modifier la teneur d'une convention » [62].

Cette position demeurera constante dans les décisions postérieures de la Cour de cassation.

Dans un arrêt du 7 février 1994 [63], la Cour de cassation a décidé qu'« à défaut de bonne foi dans le chef d'une partie lors de la conclusion ou de l'exécution du contrat, il n'appartient pas au juge de réviser la convention et déclarer ladite partie totalement déchue du droit qu'elle déduit dudit contrat »

Dans un arrêt du 14 avril 1994 [64], la Cour de cassation maintient sa position en établissant que « la règle de l'exécution de bonne foi n'implique pas que si des circonstances nouvelles et non prévues par les parties rendent l'exécution du contrat plus difficile pour le débiteur, le créancier ne puisse demander le paiement de sa créance ».

En ce sens encore, la Cour de cassation, dans un arrêt du 20 avril 2006 [65], censure un arrêt de la Cour d'appel, en décidant que « le jugement attaqué ne considère toutefois pas que l'exécution de la convention était devenue impossible, ni que les parties avaient prévu dans leur convention une possibilité de révision de celle-ci ».

#### 2. Vers une fonction correctrice/modificatrice ?

La fonction modificatrice ou adaptrice de l'abus de droit, si elle devait être admise, autoriserait le juge à adapter ou à « modifier le contenu du contrat afin de tenir compte du nouveau contexte dans lequel il se trouve » [66]

Décortiquant un arrêt de la Cour de cassation du 14 octobre 2010 [67], certains auteurs y voient un revirement de jurisprudence ou une application expresse et inaugurale de « la fonction correctrice ou adaptatrice de l'abus de droit en matière de bouleversement de l'économie contractuelle » [68].

En l'espèce, « le jugement attaqué fait droit à la demande du défendeur de suppression de la pension alimentaire qu'il payait à son épouse en exécution des conventions préalables au divorce par consentement mutuel des parties reçues devant notaires le 26 septembre 1979 » [69].

Le jugement attaqué s'est fondé sur les considérations suivantes :

« la demanderesse « continue d'exiger le paiement de [cette] pension alimentaire [...] alors que :

- cette convention est ancienne de près de trente ans ;
- elle a formé un nouveau ménage ;
- elle bénéficie de revenus personnels équivalents à ceux de son exépoux ;
- le paiement de cette pension alimentaire grève les revenus [du défendeur] au point de ne lui laisser que des ressources inférieures au revenu d'intégration sociale pour une personne isolée, prévu par la loi du 26 mai 2002 remplaçant la loi du 7 août 1974 instituant le droit à un minimum de moyens d'existence ;
- rien n'indique que cette situation soit d'une quelconque manière imputable » au défendeur » [70].

La Cour de cassation fait entériner le jugement en cause en décidant que :

« Sur la base de ces énonciations, le jugement attaqué a pu légalement considérer que la poursuite par la demanderesse de l'exécution de ladite convention était constitutive d'un abus de droit et ordonner la suppression de la pension litigieuse sans violer

articles 23 de la Constitution, 1134, 1382 et 1383 du Code civil ni méconnaître le principe général du droit qui prohibe l'abus de droit » [71].

Sur la portée à conférer à cet arrêt le professeur BIQUET a observé que :

« Il n'en reste pas moins que, dans cet arrêt G. / L., La Cour de cassation s'est montrée moins soucieuse que par le passé d'éviter que la frontière, cependant tenue, entre la fonction modératrice (admise) de la bonne foi et sa fonction modificatrice (rejetée) ne soit franchie, ne fût-ce que formellement. Dans une seconde interprétation, on pourrait même se demander si, revenant sur sa jurisprudence antérieure, la Cour n'a pas là carrément admis, au titre de la sanction de l'abus de droit, une forme de déchéance du droit, soit une forme de modification du contrat. À l'appui de cette seconde interprétation, on ne peut manquer de souligner que, contrairement à ce qu'elle avait fait dans ses précédents arrêts, la Cour de cassation ne mentionne pas, dans l'arrêt G. / L., l'interdiction pour le juge de modifier le contenu d'une convention, fût-ce pour des raisons d'équité » [72].

#### iv. Les critères de l'abus de droit

L'établissement de l'existence d'un abus de droit consiste en une application du principe de proportionnalité lequel invitera le magistrat à examiner, « au regard de toutes les circonstances de l'espèce, si le droit mis en œuvre l'a été manifestement au-delà de son exercice normal, même si l'existence du droit, légale en soi, ne peut être contestée » [73].

La jurisprudence de la Cour de cassation a permis d'épingler des critères tendant au contrôle de proportionnalité nécessaire à l'exercice normal d'un droit.

Au nombre des critères :

- l'exercice d'un droit avec l'intention exclusive de nuire [74];
- le choix, entre plusieurs manières d'exercer un droit, de la manière la plus dommageable pour autrui sans que ce choix soit justifié par un intérêt(ou par un intérêt suffisant) dans le chef du titulaire du droit [75] [76];
- l'exercice d'un droit à une fin économique ou sociale différente de celle que le législateur lui a attribuée ;
- L'exercice du droit sans intérêt ou motif légitime en causant ainsi à des tiers, dont le cas échéant un cocontractant, un préjudice que l'on aurait pu éviter [77];
- L'exercice d'un droit lorsque l'avantage que l'on en retire est hors de toute proportion avec le préjudice que l'on cause à autrui [78].

#### v. Les sanctions de l'abus de droit

Selon la Cour de cassation, la sanction de l'abus de droit consiste, dans la « réduction de celui-ci à son usage normal ou la réparation du dommage que son abus a causé » [79].

La doctrine apparaît divisée sur la portée à conférer aux sanctions de l'abus, plus particulièrement sur les pouvoirs du juge de faire droit à une demande de renégociation du contrat.

Selon certains auteurs, « l'abus de droit ne permettrait pas au juge de procéder à une adaptation du contrat en tenant compte des circonstances nouvelles » [80].

Pour d'autres, « la théorie de l'abus des droits permet une intervention plus nuancée qui ne doit nullement conduire à la dissolution du lien contractuel. La sanction de l'abus de droit consiste, en effet,

non en une déchéance automatique, mais en une réduction du droit en cause à son usage normal. Elle peut par ailleurs consister, au besoin, en dommages-intérêts. La porte est ainsi ouverte à un certain réaménagement judiciaire de la convention : certaines obligations peuvent être réduites, certaines autres augmentées par le biais de l'attribution de dommages-intérêts, voire d'un autre type de compensation. Si l'on se rappelle que la « Cour de cassation a reconnu que pouvait être constitutif d'un abus de droit le fait de refuser des offres de résiliation amiable par un preneur se trouvant dans une situation objectivement délicate, il n'y aurait aucune objection à admettre qu'en présence d'un bouleversement de l'économie contractuelle, soit abusif le fait de refuser une renégociation du contrat en cause » [81].

Le professeur D. Philippe expose de manière convaincante qu' « une fois constatée l'hypothèse visée par le bouleversement de l'économie contractuelle, le juge devra renvoyer les parties à la table de négociation si une issue amiable au litige est envisageable. Sinon, il devra aménager le contrat en fonction de la réalisation du but contractuel ; il pourra assortir cet aménagement des modalités qu'il juge nécessaires. Lorsque les objectifs contractuels sont devenus définitivement impossibles à atteindre, il devra prononcer la dissolution du contrat » [82].

Cette opinion ne nous paraît pas en contradiction manifeste avec les sanctions reconnues par la Cour de cassation à l'abus de droit.

La réduction du droit à son usage normal revêtant plusieurs acceptions, il n'est pas inconciliable ni même irréconciliable que le juge, faisant usage de son pouvoir de modération, impose une solution ayant pour effet de réduire les prétentions de la partie contractante usant de son droit de manière abusive.

## V. En résumé :

Lorsqu'un événement particulier affecte un contrat en cours, dans le cas d'analyse, le contrat de bail, des difficultés liées à l'exécution dudit contrat peuvent surgir.

Ces difficultés soulèvent la question de savoir, si la partie qui se prévaut de l'événement imprévu, dispose de mécanismes juridiques, dont elle fonde à exciper, pour prétendre à la révision de ses engagements contractuels.

La question n'est pas anodine et la réponse encore moins évidente.

Les mécanismes juridiques pouvant être invoqués dépendent en effet de différentes variables au nombre desquelles :

- la nature et l'intensité de l'événement imprévu ;
- la présence d'une clause de renégociation en cas de survenance d'un événement imprévu.

### **a) L'événement imprévu rend impossible l'exécution des obligations contractuelles**

Lorsque l'événement rend radicalement impossible l'exécution par une partie de ses obligations, l'autre partie se trouve déliée de ses obligations par application de la théorie des risques et de la force majeure.

La conclusion susmentionnée qui apparaît en théorie aisée, s'avère complexe une fois appliquée en matière locative (bail commercial notamment).

La force majeure pour être valablement invoquée requiert en effet classiquement l'existence d'un événement, cumulativement:

- **imprévisible** au moment de la conclusion de la convention et qui échappe à toute prévision

humaine et logique ;

- **extérieur** (non imputable) à la partie qui s'en prévaut;
- **irrésistible** : « l'événement irrésistible est celui contre lequel on ne peut se prémunir même en le prévoyant ou qui, lorsqu'il se produit, laisse le débiteur impuissant » [83].

Ces conditions peuvent être sources de difficultés et donneront nécessairement lieu à d'épineuses réflexions prétoriennes tenant notamment compte des circonstances de la cause.

L'application de la force majeure en matière de bail commercial imposera notamment :

- de distinguer [84], au moment de l'invocation de la force majeure, si les lieux loués demeurent ou non frappés d'une fermeture imposée par les pouvoirs publics (le fait du prince) ;
- de déterminer [85] si l'obligation d'une somme d'argent peut être considérée comme étant impossible à exécuter ;
- de déterminer si l'impossibilité du preneur à jouir des lieux loués, du fait de la force majeure, est totale ou partielle ; provisoire ou définitive ;
- de déterminer *in fine* la portée (suspensive ou extinctive) de la force majeure invoquée.

En tout état de cause, sans préjudice de la volonté des parties, la survenance d'un cas de force majeure, présentant un aspect définitif, et l'application de la théorie des risques n'a pas pour effet de permettre au preneur d'obtenir la diminution de son loyer.

### **b) L'événement imprévu rend plus difficile ou onéreux l'exécution des obligations contractuelles**

Lorsque l'événement imprévu ne rend pas radicalement impossible l'exécution de l'obligation mais a seulement pour effet de rendre plus difficile ou onéreuse l'exécution de celle-ci, le preneur pourrait invoquer :

- Le mécanisme de la révision légale moyennant le respect des conditions édictées par les dispositions légales applicables ;
- L'article 1722 alinéa 2 du code civil et solliciter la diminution du loyer ;
- L'abus de droit et solliciter une réduction du droit à son usage normal, ce qui, à notre sens, pourrait permettre au magistrat de réviser le contrat .
- L'éventuelle clause de renégociation (dite de « Hardship ») qui serait incluse dans le contrat de bail.

\*\*\*\*

Le Covid-19 et les mesures gouvernementales prises pour freiner la propagation du virus ne sont pas sans bouleverser l'économie des engagements contractuels des parties.

La jouissance des lieux loués, dont la vérification impose de tenir compte de la destination convenue entre les parties, peut, selon les cas, être, totalement ou partiellement et matériellement ou juridiquement, obérée.

Le preneur, locataire d'un bail commercial ou de résidence principale, privé de la jouissance des lieux loués, peut être tenté de postuler :

- L'exonération de son loyer ;
- La diminution de son loyer ;
- Ou encore la dissolution du contrat de bail.

Compte tenu du caractère singulier et complexe de chaque situation outre l'aléa judiciaire, les parties gagneraient à privilégier une approche amiable.

*« Les parties peuvent (ainsi) [86] décider de se mettre spontanément à la table des négociations pour adapter leur convention à ces circonstances nouvelles. Une telle modification conventionnelle est évidemment licite » [87].*



**Charles Epée**  
 Managing Partner  
 cepee@lexlau.com

www.lexlau.com

Tel. : +32 483 702 204 - Fax : +32 2 791 97 17  
 131/2 Avenue Louise - 1050 Bruxelles



@lexlau\_be

- Assurances
- Responsabilité civile
- Droit commercial
- Droit de l'entreprise
- Droit de l'OHADA
- Droit des contrats
- Droit des étrangers
- Droit des NTIC
- Droit du travail
- Droit de l'immobilier
- Propriété

- |               |                |
|---------------|----------------|
| <b>EUROPE</b> | <b>AFRIQUE</b> |
| Bruxelles     | Abidjan*       |
| Charleroi*    | Kinshasa*      |
| Liège*        | Yaounde*       |
| Mons*         |                |

\* Correspondance



# Notes infrapaginales

- [1] COVID-19 : l'ampleur de la récession dépendra de la réponse des États, <https://www.un.org/fr/coronavirus-covid-19-fr/covid-19-l%E2%80%99ampleur-de-la-r%C3%A9cession-d%C3%A9pendra-de-la-r%C3%A9ponse-des-%C3%A9tats>;  
Lisez encore : <https://www.lecho.be/dossiers/coronavirus/huit-groupes-d-experts-pour-sauver-l-economie-belge/10217794.html>; <https://www.novethic.fr/actualite/finance-durable/isr-rse/edito-le-covid-19-met-l-economie-mondiale-a-genoux-l-opportunite-pour-un-nouveau-depart-148345.html>.
- [2] Arrêté ministériel du 23 mars 2020.
- [3] Arrêtés ministériels du 24 mars 2020 [4] et du 3 avril 2020.
- [4] C. BIQUET-MATHIEU, « Soubresauts en matière d'imprévision », *R.F.D.L.*, 2012/3, p. 239.
- [5] H. De PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, 3e éd., t.II, Bruxelles, Bruylant, 1964, p. 560.
- [6] P. VAN OMMESLAGHE, « Chapitre 2 - Les principes fondamentaux du régime contractuel » in *Tome II - Les obligations*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 178.
- [7] P. WERY, « Le fondement de la force obligatoire du contrat », *Rép. not. Tome IV, Les obligations, Livre 1/1, La théorie générale du contrat*, Bruxelles, Larcier, 2010, n°109.
- [8] Voy. not. Cass., 15 oct. 1987, *Pas.*, 1988, I, p. 177 ; *Rev. not.*, 1988, p. 48, note J. Em ; Cass., 30 nov. 1989, *Pas.*, 1990, I, p. 392 ; Cass., 21 juin 1991, *Pas.*, 1991, I, p. 926 ; *T. Not.*, 1992, p. 257, note A. Verbeke ; *J.T.*, 1992, p. 75.
- [9] P. WERY, « Le fondement de la force obligatoire du contrat », *op.cit.*, n°380.
- [10] P. WERY, *op.cit.*, p.381.
- [11] Cass., 19 sept. 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 55 ; *R.C.J.B.*, 1986, p. 282, note J.-L. Fagnart.
- [12] Selon B. LOUVEAUX, dont nous partageons l'avis, « la révision porterait sur l'adaptation du loyer consécutive à des circonstances nouvelles tandis que la modification viserait les changements qui ne sont pas liés à de telles circonstances ». « Il existe donc une distinction fondamentale entre les règles et délais stricts relatifs à une initiative unilatérale, avec recours au juge (l'action en révision, sensu stricto), et l'accord des parties, lequel peut à tout moment entraîner une modification du loyer ». B. LOUVEAUX, « Section VIII - La « révision amiable » » in *Le droit du bail commercial*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2010, p. 364.

# Notes infrapaginales

[13] P. JADOUL & M. VLIES, « Le droit commun du bail », 2004, disponible sur [https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:140627/datastream/PDF\\_01/view](https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:140627/datastream/PDF_01/view).

[14] Nous rajoutons.

[15] P. WERY, « Chapitre 4 - La réfaction judiciaire du prix par suite d'une exécution partielle ou défectueuse » in *Droit des obligations - Volume 1*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2011, p. 653.

[16] P. JADOUL & M. VLIES, *op. cit.*

[17] Cass., 17 juin 1993, *J.T.*, 1993, p. 732 ; J.P. Namur, 18 mars 1980, *R.R.D.*, 1980, p. 232.

[18] P. JADOUL & M. VLIES, *op. cit.*

[19] M. HIGNY, « Divers – Le paiement du loyer et des charges au bailleur dans le bail d'un bien immeuble face au coronavirus », *J.T.*, 2020/15, n° 6811, p. 265-272.

[20] *Voy. Contra*, « l'application de l'article 1722 du Code civil devrait être exclue suite à la fermeture imposée de certains lieux loués par l'arrêté ministériel, en ce qu'elle est limitée dans le temps, jusqu'au 19 avril 2020 (sauf prolongation éventuelle) ; il n'y a pas de perte définitive (à ce stade). Par contre, une perte définitive pourrait se présenter si la durée de fermeture imposée par ledit arrêté ministériel est au moins égale à la durée du bail qui reste à courir. Si, par exemple, le bail vient à prendre fin à son échéance contractuelle le 31 mars 2020, soit avant le 19 avril 2020, on pourrait considérer qu'il y a perte définitive et totale entraînant la dissolution du bail. Cette dissolution interviendra de plein droit, au jour de la survenance « du sinistre », soit le 18 mars à midi s'agissant du point de départ de la fermeture imposée », M. HIGNY, *op. cit.*, p. 654-658.

[21] Nous soulignons.

[22] P. RENIER et V. RENIER, « Bail à ferme », *Rép. not.*, Tome VIII, *Les baux*, Livre 2, Bruxelles, Larcier, 1992, n° 325.

[23] Dans une autre analyse, lisez : « Il se peut tout d'abord que l'obligation ne soit devenue que partiellement impossible à exécuter. En ce cas, et pour autant que l'obligation elle-même apparaisse comme divisible dans l'esprit des parties, l'obligation n'est que partiellement

# Notes infrapaginales

*caduque. Se pose ensuite la question de l'impact de cette caducité partielle de l'obligation sur le contrat. Si cette obligation se trouve en lien synallagmatique avec une autre obligation, mais que celle-ci est elle-même divisible, alors cette obligation sera frappée de caducité à due concurrence. Telle est l'hypothèse visée par l'article 1722 : si, par exemple, le preneur prend en location un hangar de 1000 m<sup>2</sup>, que la moitié du hangar est incendiée et que la location était cependant divisible dans l'esprit des parties, alors seule la moitié du bail sera frappée de caducité et le loyer sera réduit de moitié». R. JAFFERELI, « Section 3. - Caducité du contrat » in *Actualités en droit général des contrats*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 194.*

[24] Nous rajoutons.

[25] M. HIGNY, « La dissolution du bail sous l'angle du droit commun », *J.T.*, 2018/29, n° 6741, p. 654-658.

[26] Cour d'appel Bruxelles 4e ch., 05/03/2007, *R.G.A.R.*, 2008/6, p. 14402.

[27] D. MEULEMANS, (dir.), « § 3. Révision possible du droit commun », *Manuel Permanent des Baux à Loyer et Commerciaux, D - Quatrième Partie : Le bail commercial, Chapitre Quatre : Les conditions financières, Section 3 : La révision légale*, Gand, Story Publishers, 2020, disponible sur [www.stradalex.com](http://www.stradalex.com); En ce sens encore, A. PAUWELS et P. RAES, *Manuel permanent des baux à loyer et commerciaux*, n° 374.

[28] *Contra*, La perte visée à l'article 1722 du Code civil ne vise pas la perte économique subie par le locataire qui voit chuter son chiffre d'affaires à la suite de travaux exécutés dans le quartier et conduisant à une désaffectation de celui-ci. *J.P. Brux. (4e cant.)*, 27 janvier 1995, *J.J.P.*, 1996, p. 338.

[29] Nous soulignons.

[30] Cour de cassation, 05/12/1996, *J.L.M.B.*, 1997/2, p. 64-66.

[31] *J.P. Brux. (4e cant.)*, 27 janvier 1995, *J.P.*, 1996, p. 338.

[32] Cass., 3e ch., 8 janvier 2007, *Pas.*, 2007, p. 37 ; *R.G.D.C.*, 2007, p. 379, note S. MOSSELMANS; *T.B.O.*, 2007, p. 109, note K. VANHOVE.

[33] B. LOUVEAUX, « *Chapitre II - Règles applicables aux seuls baux de résidence principale* » in *Droit du bail*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2018, p. 792.

[34] D. MEULEMANS (dir.), « *Section 8 : Révision du loyer et des charges* », *Manuel Permanent des Baux à Loyer et Commerciaux, op. cit.*

# Notes infrapaginales

[35] Civil Bruges, 6 décembre 2002, *R.W.*, 2004-2005, p. 1355, cité par D. MEULEMANS (dir.), « Section 8 : Révision du loyer et des charges », *Manuel Permanent des Baux à Loyer et Commerciaux*, op. cit.

[36] Doc. parl., Chambre, sess. 1946-1947, pp. 4 et s.

[37] *Ibid.*

[38] S. VANDOOREN, « La révision du loyer dans le cadre d'un bail de résidence principale : mieux vaut un bon accord qu'un mauvais procès », *J.L.M.B.*, 2006/9, p. 379.

[39] R. TAFOTIE, « L'imprévision comme manifestation de l'incomplétude contractuelle », *R.D.I.D.C.*, 2017/1, p. 39-69.

[40] D. PHILIPPE, «Le juge et la révision du contrat: le bouleversement de l'économie contractuelle», in *Le juge et le contrat/De rol van de rechter in het contract, Bruxelles, die Keure/la Charte* » 2014, pp.373-407.

[41] T. DELAHAYE, « § 2. - Quelques techniques juridiques pour contrer les méfaits du temps » in *Le facteur temps dans le droit des contrats - Volume 1*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2013, p. 203.

[42] D. PHILIPPE, *Changement de circonstances et bouleversements de l'économie contractuelle*, Bruxelles, Bruylant, 1986.

[43] R. TAFOTIE, op.cit., p. 41.

[44] D. PHILIPPE, « À propos du déséquilibre du contrat et de l'obligation de renégociation », *J.L.M.B.*, 2014/23, p. 1085.

[45] J.-F. GERMAIN, P.-A. FORIERS, F. GLANSDORFF, B. KOHL, et I. SAMOY, P. , WERY « II.2 - La révision du prix liée à la survenance de circonstances nouvelles » in *Questions spéciales en droit des contrats*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2010, p. 29.

[46] Civ. Gand, 21 juin 1933, *B.J.*, 1934, col. 48, cité par J.-F. GERMAIN, P.-A. FORIERS, F. GLANSDORFF, B. KOHL, et I. SAMOY, P. , WERY, op. cit., p.30.

# Notes infrapaginales

[47] J.-F. GERMAIN,, P.-A. FORIERS, F. GLANSDORF, B. KOHL et I. SAMOY, P. WERY, « II.2 - La révision du prix liée à la survenance de circonstances nouvelles » in *Questions spéciales en droit des contrats*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2010, p. 30.

[48]D. PHILIPPE, « À propos du déséquilibre du contrat et de l'obligation de renégociation », *op.cit.* p. 1083-1094.

[49] Mons, *J.L.M.B.*, 2014/23, pp. 1083 et s. et note D. Philippe, cité par D. PHILIPPE, "Le bouleversement de l'économie contractuelle en droit belge", *R.D.I.C.*, 2015, n°2, p.163.

[50] Gand, 11 mars 2015, *R.A.B.G.*, p. 203 et note C. LEBEAU.

51] P. ACCAOUI LORFING, « Chapitre I - La renégociation contractuellement prévue » in *La renégociation des contrats internationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 85

[52] P. MARCHANDISE, , « De l'obligation de renégociation Libres propos », *D.A.O.R.*, 2011/2, n° 98, p. 223.

[53] « L'aléa spécifique est celui qui se rapporte à un secteur précis, d'ordre monétaire ou économique ». P. ACCAOUI LORFING, *op.cit.*, p.86.

[54] « L'aléa général s'entend alors de n'importe quel événement - à condition qu'il soit imprévisible et extérieur aux parties - dont l'incidence entraîne un déséquilibre contractuel fondamental. Il s'agit de toute modification importante des conditions d'exécution du contrat, résultant d'un changement fondamental des circonstances ». P. ACCAOUI LORFING, *op.cit.*, p.88.

[55] P. WERY, « La théorie générale du contrat », *Rép. not.*, Tome IV, *Les obligations*, Livre 1/1, Bruxelles, Larcier, 2010, n° 1003.

[56] Cass., 9 mars 2009, R.G. noC.08.0331.F,J.T.,2009, p. 39.

[57] S. GOLDMAN, S. LAGASSE, « Section 2. - Le déséquilibre contractuel survenant en cours d'exécution en raison de circonstances extérieures » in *Actualités en droit général des contrats*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 119. En ce sens encore, les références citées par les auteurs J. VAN ZUYLEN, « *Fautes, bonne foi et abus de droit : convergences et divergences* », *Ann. Dr. Louvain*, 2011, pp. 265 à 345 ; J.-Fr. ROMAIN, *Théorie critique du principe général de bonne foi en droit privé. Des atteintes à la bonne foi en général et de la fraude en particulier*, Bruxelles, Bruylant, 2000.



# Notes infrapaginales

[58] Liège, 21 décembre 2001, *J.T.*, 2002, p. 564.

[59] Gand, 3 février 2014, *N.J.W.*, 2015, pp. 202 et s, cité par S. GOLDMAN, S. LAGASSE, *op.cit.*, p.120.

[60] J.-F. GERMAIN,, P.-A. FORIERS, F. GLANSDORF, B. KOHL et I. SAMOY, P. WERY, p.31. Voy. Les références jurisprudentielles citées en note infrapaginale n°71 : Cass., 31 octobre 1935, *Pas.*, 1936, I, p. 22, note 1 ; Cass., 3 février 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 380, note 3 ; Cass., 19 novembre 1982, *Pas.*, 1983, I, p. 342, note 2 ; Cass., 15 octobre 1987, *Rev. not.belge*, 1988, p. 48, note J. Em et *Pas.*, 1988, I, p. 177 ; Cass., 30 novembre 1989, *Pas.*, 1990, I, p. 392 ; Cass., 21 juin 1991, *T. Not.*, 1992, p. 257, note A. VERBEKE, *J.T.*, 1992, p. 75.

[61] Cass., 15 octobre 1987, *Rev. not.belge*, 1988, p. 48.

[62] *Ibid.*

[63] Cass., 7 février 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 150.

[64] Cass., 14 avril 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 365.

[65] Cass., 20 avril 2006, *R.G.D.C.*, 2009, p. 34.

[66] J. VAN ZUYLEN, *Fautes, bonne foi et abus de droit : convergences et divergences* Annales de Droit de Louvain, vol. 71, 2011, no 3, p.282, Disponible sur [https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:124813/datastream/PDF\\_01/view](https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:124813/datastream/PDF_01/view)

[67] Cass., 14 octobre 2010, R.G. n° C.09.0608.F/4

[68] D. PHILIPPE, « À propos du déséquilibre du contrat et de l'obligation de renégociation », *op.cit.*, p. 1083-1094.

[69] Cass., 14 octobre 2010, R.G. n° C.09.0608.F/4, Disponible sur [http://jure.juridat.just.fgov.be/pdfapp/download\\_blob?idpdf=F-20101014-4](http://jure.juridat.just.fgov.be/pdfapp/download_blob?idpdf=F-20101014-4)

[70] *Ibid.*, p.7.

[71] *Ibid.*, p.7.

[72] C. BIQUET-MATHIEU , « Soubresauts en matière d'imprévision. Les arrêts des 19 juin 2009 et 14 octobre 2010 », *R.F.D.L.*, 2012, p. 239.

# Notes infrapaginales

[73] P.BAZIER, « Abus de droit, rechtsverwerking et sanctions de l'abus de droit », *TBBR/RGDC*, 2012/8, p.394.

[74] Cass. 14 février 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 528.

[75] P. VAN OMMESLAGHE, « Chapitre 4 - L'abus de droit » in Tome II – *Les obligations*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 91.

[76] Cass. 29 mars 1982, *Pas.*, 1982, I, p. 890.

[77] Cass. 16 janvier 1986, *Pas.*, 1986, I, p. 602.

[78] Cass. 15 mars 2002, *J.T.* 2002, p. 814; Cass. 17 mai 2002, *J.T.* 2002, p. 694.

[79] Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 16 décembre 1982, *Pas.* 1983, I, p.47.

[80] J.-Fr. GERMAIN et Y. NINANE, « Force majeure et imprévision en droit des contrats », *op. cit.*, p. 133 et les réf. citées, par S. GOLDMAN, S. LAGASSE « Section 2. - Le déséquilibre contractuel survenant en cours d'exécution en raison de circonstances extérieures » in *Actualités en droit général des contrats*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 112-127.

[81] P.A. FORIERS, "La caducité des obligations contractuelles par disparition d'un élément essentiel à leur formation », *op. cit.*, pp. 111 et 112

[82] D. PHILIPPE, *op. cit.*, 1986, p. 651

[83] A. MARCHAND, « II. - La force obligatoire des contrats conclus avant le prononcé d'une mesure d'embargo » in *L'embargo en droit du commerce international*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2012, p. 268-335

[84] M. HIGNY, « Divers – Le paiement du loyer et des charges au bailleur dans le bail d'un bien immobilier face au coronavirus », *J.T.*, 2020/15, n° 6811, p. 265-272.

[85] La doctrine et la jurisprudence traditionnelle, invoquant l'adage « *genera non pereunt* », enseignent que l'obligation de somme, reposant sur une chose de genre (l'argent), demeure toujours exécutable. Voy. J. VAN ZUYLEN, "L'obligation de somme peut-elle être atteinte par la force majeure ? Une question de genre !", note sous Cass. 28 juin 2018, *R.G.D.C.*, 2020/1, p. 29. Cette conception est contrastée: « En 1947, la Cour de cassation considérait que l'impossibilité d'exécution « ne se conçoit même point lorsque l'obligation ne consiste que dans le paiement

# Notes infrapaginales

d'une somme d'argent ». Ici aussi, la jurisprudence a évolué vers une plus grande souplesse, au point qu'on estime aujourd'hui que « *la règle traditionnelle genera non pereunt doit être écartée chaque fois que le débiteur de choses de genre se trouve en présence d'une véritable impossibilité d'exécution découlant d'une cause étrangère* ». F. GLANSDORFF, « la force majeure », J.T., 2019, p. 355.

[86] Nous rajoutons.

[87] P. WERY, « La théorie générale du contrat », *op. cit.*, n° 589.